

De niet-geïndexeerde pensioenen en de goede trouw

Citation for published version (APA):

de Groot, G. R. (1974). De niet-geïndexeerde pensioenen en de goede trouw. *Nederlands Juristenblad*, 1974(25), 804-807.

Document status and date:

Published: 22/06/1974

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

In de Bondsrepubliek Duitsland heeft het Bundesgerichtshof (BGH) in navolging van het Bundesarbeitsgericht (BAG)¹ beslist, dat niet-geïndexeerde pensioenaanspraken na sterke waardevermindering van het geld op grond van de goede trouw moeten worden aangepast. Hierna (I) zal deze beslissing van het BGH worden bekeken. Vervolgens (II) zal kort op de draagwijdte van de beslissing en op het verschil van het leerstuk van de goede trouw in Nederland en Duitsland worden ingegaan. Tenslotte (III) zullen naar aanleiding van de beslissing van het BGH enkele opmerkingen met betrekking tot het Nederlandse recht worden gemaakt.

I. De inflatie gaat steeds door! Het is onwaarschijnlijk, dat hierin in de naaste toekomst verandering komt. Grote groepen gepensioneerden worden hierdoor zeer gedupeerd. Want lang niet alle pensioenen zijn aan loon- of prijsindex gekoppeld en houden daardoor gelijke tred met welvaartstoename, respectievelijk prijsverhogingen. Vele pensioenaanspraken geven slechts recht op een periodieke uitkering van een bepaald nominaal bedrag. Deze niet-indexering heeft tot gevolg, dat de bejaarde realiter elk jaar minder geld krijgt. Jarenlang heeft hij door premiebetaling voor zijn pensioen gewerkt. Zijn hele leven heeft hij gestreefd naar een verzorging voor de oude dag. En nu hij eindelijk is gepensioneerd, wordt hij geconfronteerd met een uitkering, waarvan de waarde steeds minder wordt. In 'hard' geld heeft hij zijn premie aan werkgevers of pensioenfondsen betaald. In geld dat in koopkracht sterk is verzwakt, betalen deze terug. Is dit een resultaat, dat rechtens billijk is?

Deze vraag moest door het BGH naar aanleiding van het volgende geval worden beantwoord²: Een man was op 31 december 1951 gepensioneerd. Van zijn vroegere werkgever ontving hij maandelijks een vast bedrag als pensioen. In de pensioenovereenkomst ontbrak een indexclausule. In 1969 eiste hij van zijn vroegere werkgever verhoging van de uitkering. Deze werd door de werkgever geweigerd. Daarop werd de verhoging in rechte gevorderd. Het Landgericht³ wees de eis af. Het Oberlandesgericht Celle³ wees de eis echter toe⁴. De werkgever eiste revisie door het BGH. Het BGH deelde evenwel de mening van het OLG Celle.

Het BGH overweegt, dat het tot nog toe altijd heeft geweigerd een pensioen wegens inflatie aan te passen. Dit was in overeenstemming met de oude jurisprudentie van het BAG⁵. Maar intussen is de inflatie steeds erger geworden.

Het BGH wijst erop, dat het BAG⁶ met het oog op deze steeds toenemende geldsontwaarding van mening is, dat bij een prijsstijging van tenminste 40% de waarde van een pensioen ten opzichte van het oorspronkelijk beloofde in een dergelijke wanverhouding is gekomen, dat de grens, tot welke een gepensioneerde op grond van de goede trouw moet zwijgen, is overschreden ('die einem Pensionär nach Treu und Glauben zumutbare Stillhaltengrenze überschritten sei'). Een weigering van elke compensatie voor de inflatie zou het rechtvaardigheidsgevoel te zeer belasten. Het BGH geeft vervolgens de motivering van het BAG weer.

Het BAG motiveert de beslissing door het verzorgingskarakter van het pensioen te onderstrepen. Ook acht het belangrijk, dat de betalingen worden verricht uit de opbrengst van de onderneming, waarvoor de gepensioneerde tijdens zijn werk in de onderneming de basis mede heeft gelegd. Verder moet het pensioen worden beschouwd als tegenprestatie voor de in de onderneming verrichte diensten. Deze

1. Het BGH is de hoogste rechterlijke instantie in burgerlijke en strafzaken. Het BAG is de hoogste rechter in arbeidsrechtelijke aangelegenheden.

2. BGH 28-5-73, BB 73, 996-998, NJW 73, 1599-1602.

3. Een Landgericht komt ongeveer overeen met de Nederlandse arrondissementsrechtbank, terwijl een Oberlandesgericht een soortgelijke functie als een gerechtshof heeft.

4. OLG Celle 7-4-71, BB 71, 914, 915.

5. BAG 30-11-55 BB 56, 176; BAG 13-5-59, BB 59, 852; vgl. ook BAG 12-3-65, BB 65, 670, NJW 65, 1681.

6. BAG 30-3-73, BB 73, 522-525, JuS 73, 451, 452.

diensten heeft de gepensioneerde verricht in het vertrouwen zijn verdere leven op de basis van het hem toegezegde pensioen te kunnen inrichten. Als deze verwachting niet wordt gehonoreerd, heeft hij geen mogelijkheid alsnog een compensatie voor de geldontwaarding te bewerkstelligen. Het is daarom de taak van de bedrijven deze compensatie onder afweging van de gerechtvaardigde belangen van beide partijen tot stand te brengen.

Een automatische verhoging ('dynamisering') van het pensioen, zonder dat dit in de pensioenovereenkomst is overeengekomen, kan uit de goede trouw ('Treu und Glauben'; § 242 BGB) niet worden afgeleid. (Zo citeert het BGH het BAG. Het BAG had in zijn beslissing evenwel geschreven, dat dit 'wenigstens zur Zeit' nog niet mogelijk is!). Als de debiteur het pensioen ondanks de inflatie nog niet heeft verhoogd, eist de goede trouw, dat hij daarover met de gepensioneerde onderhandelt. Komen de partijen niet tot een overeenstemming, dan moet de debiteur naar 'billigem Ermessen' beslissen. Pas als hij geen billijke beslissing neemt, of deze beslissing telkens uitstelt, moet de rechter de verhoging van de uitkering bepalen (§ 315 lid 3 BGB).

Het BGH sluit zich bij deze motivering aan. Het zegt verder, dat bedrijven niet kunnen tegenwerpen, dat zij op deze wijze de dupe van de inflatie worden. Hun winst heeft immers gelijke tred met de inflatie gehouden, als ze deze niet, ten gevolge van de economische groei, zelfs nog heeft overvleugeld. Kosten en lonen zijn verhoudingsgewijs toegenomen. Slechts het aandeel van de te betalen pensioengelden is bij gelijkblijvend nominaal bedrag afgenomen. Verder mag volgens het BGH niet op andere inkomsten van de gepensioneerde worden gelet, omdat een pensioen in de regel niet slechts een bestaansminimum voor de levensavond wil garanderen. Het wil de gerechtigde mogelijk maken de in het beroepsleven verworven levensstandaard ook na het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd te handhaven. Het BGH is van mening, dat het 'Nominalprinzip' (ons art. 1793 lid 1 B.W.) tot de grondbeginselen van de rechtsorde behoort. In het proces was betoogd, dat een op de goede trouw gebaseerde aanpassing van contractuele aanspraken aan de aanmerkelijk gestegen levensonderhoudskosten, ook als ze tot pensioenen blijft beperkt, dit beginsel zou kunnen ondergraven. Het BGH meent echter, dat hieraan in het licht van de hier beoordeelde feiten geen grote waarde mag worden gehecht.

II. Met deze beslissing hebben het BGH en het BAG de eerste stappen gezet op de weg naar bescherming van crediteuren tegen de gevolgen van de inflatie. Het is een eerste begin. In de toekomst zullen de beide rechters de in onderhavige oordelen genomen beslissing ongetwijfeld nader concretiseren.

Beide rechters eisen, dat de inflatie minstens 40% bedraagt, alvorens de goede trouw tot aanpassing van de pensioenuitkering dwingt. Dit is een tamelijk willekeurig criterium. Andere percentages kunnen evengoed worden verdedigd. Zo wil bijvoorbeeld *Duve*⁷ een koopkrachtvermindering van 30% als maatstaf nemen. *Duve* noemt ook nog enige andere voorgestelde percentages. Men kan de keuze van het BGH en BAG kritiseren. Belangrijker dan welke beslissing deze gerechtshoven hebben genomen, is echter, dat ze een eerste stap hebben gezet.

De arresten van BGH en BAG beogen niet het probleem van inflatie bij duurovereenkomsten in het algemeen te behandelen. Uitdrukkelijk wordt het bijzondere karakter van pensioenverplichtingen onderstreept. Het is een groot verschil, of men met een huurcontract heeft te maken, of dat iemand een pensioen moet worden betaald. Het pensioen heeft immers een 'alimentatief' karakter.

Beide rechters beperken zich in hun beslissing tot een beoordeling van de pensioenverplichtingen van de vroegere *werkgever*. Het betreft slechts verplichtingen, die met eigen middelen van de onderneming worden nagekomen (zogenaamde 'Direktzusagen'). De situatie met betrekking tot pensioenfondsen en uitkeringen door levensverzekeringsmaatschappijen wordt daargelaten.

Het BGH en BAG baseren hun beslissing op § 242 BGB. Deze paragraaf bepaalt:

7. Walter-Harm *Duve*, Die Dynamisierung der betrieblichen Ruhegelder, diss. Göttingen 1972, 141, 146.

'Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern'. § 242 BGB vindt bij ons haar parallel in art. 1374 lid 3 B.W. De werking van de Duitse bepaling is echter veel uitgebreider, dan die van het Nederlandse equivalent. In Duitsland erkent de rechtsspraak reeds lang, dat de goede trouw derogerende werking kan hebben: 'Treu und Glauben' kunnen contractuele rechten en plichten wijzigen!⁸ Onze H.R. neigt er daarentegen pas sinds kort toe te erkennen, dat de goede trouw onder omstandigheden contractuele bepalingen opzij kan zetten.⁹

Dit verschil moet men goed in het oog houden. Men dient daarom enigszins voorzichtig te zijn, als men de oplossing van het BGH en BAG van de problemen omtrent de niet-geïndexeerde pensioenen voor het Nederlands recht wil verdedigen.

III. Het zou evenwel goed zijn, dat de H.R. bij pensioenuitkeringen door werkgevers een dergelijke derogerende werking van de goede trouw aanneemt. Men kan ook verdedigen, dat deze werking van de goede trouw ook moet worden erkend voor die uitkeringen van fondsen en levensverzekeringsmaatschappijen, die een pensioen karakter hebben.

De opmerking die Rutten over een zodanige werking van de goede trouw maakt, hoeft geen bezwaar te zijn¹⁰. Rutten zegt, dat het niet in overeenstemming met de goede trouw is, wanneer ingeval van waardeverandering van het geld incidenteel op grond van de goede trouw wordt ingegrepen in een toestand, die voor grote groepen blijft voortbestaan. Hij meent, dat dit zelfs het geval is, als de partijen zelf 'ingrijpen' onder controle van de rechter. Indien echter de partijen door de goede trouw worden gedwongen hun overeenkomst aan te passen en de rechter slechts ingrijpt, als een wijziging wordt geweigerd, kan men niet meer van een incidenteel ingrijpen spreken.

Bovendien moet men duidelijk inzien, dat een erkenning van een zo sterk derogerende werking van de goede trouw bij pensioenovereenkomsten niet noodzakelijk tot gevolg heeft, dat men ook in andere rechtsverhoudingen een zo ver gaande werking van de goede trouw moet aanvaarden, dat het nominaliteitsbeginsel onder omstandigheden moet wijken. In het bovenstaande is al op het bijzondere karakter van de pensioenuitkeringen gewezen. De verplichting pensioen te betalen schept een verhouding, die in hoge mate door de goede trouw wordt beheerst, omdat ze een 'alimentatieve' functie heeft.

Dat men in 'alimentatieve' rechtsverhoudingen onder omstandigheden van het nominaliteitsbeginsel moet afwijken, blijkt uit art. 402a B.W. (ingevoegd bij wet van 6 juli 1972 Stbl. 390) en de beschikking van de Minister van Justitie ter uitvoering van dit artikel d.d. 7 november 1973 (Nederlandse Staatscourant van 16 november 1973, no. 223)¹¹. Op grond hiervan werden alimentatiebedragen per 1 januari 1974 *automatisch* verhoogd met een percentage, dat — relatief gezien — hoger is dan de verhoging, die door de beslissingen van het BGH en BAG in Duitsland ten aanzien van pensioenuitkeringen zal worden bewerkstelligd. Immers worden alimentatiebedragen, die vastgesteld of voor het laatst gewijzigd zijn in 1970 met 54% verhoogd. Het BGH en BAG eisen in pensioenzaken pas een verhoging, als de inflatie 40% bedraagt. En hoewel de inflatie sinds 1970 aanmerkelijk is geweest, is ze evenwel nog geen 40%!

Mocht men in Nederland echter van mening zijn, dat de oplossing van het BGH en BAG voor het Nederlandse recht onmogelijk is, dan is het dringend noodzakelijk, dat de wetgever ingrijpt. Hij zal de pensioenuitkeringen op eenzelfde wijze als de alimentatiebedragen moeten verhogen. Ook de Franse wetgever heeft al op

8. Vgl. P. Abas, *Beperkende werking van de goede trouw*, diss. Amsterdam 1972, 249-258.

9. HR 19-5-67, NJ 67, 261 m.n. G.J.S.

10. Asser-Rutten II, 3de druk, 1968, 252.

11. Zie ook NJB 73, 1336, 1337.

een soortgelijke wijze voor sommige pensioensuitkeringen ingegrepen.¹² Als de rechtspraak de gepensioneerde niet helpt, kan slechts op die manier worden voorkomen, dat de bejaarden met niet-geïndexeerde pensioenen in een steeds slechtere financiële toestand komen.

G. R. de Groot, Münster i. W. (BRD)

Vereniging voor Wijsbegeerte des Rechts

De filosofie van het juridisch onderwijs

Kritiek en hervormingsdenkbeelden betreffende het juridisch onderwijs zijn legio en vele ervan verwijzen duidelijk, zij het meest impliciet naar de filosofie van de auteur. De filosofie van het juridisch onderwijs expliciet aan de orde te stellen was dus zeker een zinvolle onderneming van de Vereniging voor Wijsbegeerte des Rechts. Zij heeft ons een dik nummer (142 blz.) van Rechtsfilosofie en Rechtstheorie opgeleverd, dat naar mijn gevoel niet andere dan waardevolle bijdragen omvat, zij het dat deze niet zo zeer als door het Bestuur bedoeld zal zijn een sluitend en afgerond geheel opleveren. Zij heeft ook geleid tot een geanimeerde vergadering, op 24 mei die echter niet zo druk bezocht was als onderwerp en inleidingen hadden verdiend en ook wat veel zich op details uit inleidingen concentreerde. Zo schijnt voor het ogenblik een overzicht van de inleidingen het meeste nut te hebben; het verslag van de vergadering zal zeker een aantal waardevolle opmerkingen aan het licht brengen, die mondeling wat te zeer op zichzelf bleven staan om tot hun recht te komen.

Wij vinden dan: G. E. Langemeijer, 'Is de rechtswetenschap een wetenschap?', een kort referaat dat het ontkennende antwoord verdedigt, dat de schrijver reeds eerder naar voren bracht, uitgebreid met de stelling dat dit voor afzienbare tijd in ieder geval praktisch moet gelden, ook al zou men theoretisch willen verdedigen dat het waarde-oordeel zich tot een empirisch oordeel zou kunnen laten herleiden. P. H. van den Brandhof, 'Mensbeeld en educatie', met als meest markante stelling zou ik menen: 'Educatie, in pragmatisch-progressivistische zin opgevat, is dan gericht op reconstructie of reorganisatie van ervaring, die aan de betekenis van reeds voorhanden ervaring wordt toegevoegd, waardoor de vaardigheid om een volgende ervaring 'met het onbekende' te leiden wordt uitgebreid. Educatie is groei in handelingsmogelijkheden vanuit de eigen werkelijkheid van een persoonlijke betekeniswereld en heeft geen doel in zichzelf'. G. C. J. J. van den Bergh, 'Rechtsgeschiedenis' en een gelijknamig opstel van H. van den Brink willen uitkomen bij een toestand die ver afwijkt van de rechtsgeschiedenis onderwezen op de traditionele wijze, Van den Bergh echter toch nog wel in de eerste plaats bij een illustratie van de rechtsdogmatiek aan de hand van het Romeinse recht maar dan ook in zijn 'Nachleben'; Van den Brink bij iets dat geen rechts-, maar sociale geschiedenis zou moeten zijn. Hierop volgt een aantal diepzinnige maar wel korte 'Stellingen Onderwijscongres' van J. M. Broekman (Leuven), waarin de schrijver dicht nadert tot de Rotterdamse opvattingen (die echter, meen ik, allerm minst homogeen zijn), maar met de stelling: dat evenwicht tot stand gebracht moet worden tussen de alfa-, bèta- en gammawetenschappelijke elementen. Met een referaat 'De waarde van de rechtsdogmatiek voor het privaatrecht' brengt J. M. van Dunné het begrip 'juridische dogmatiek' ter sprake, dat tot dusver in ons land veel minder dan in Duitsland en m.i. wel eens wat gedachteloos werd gehanteerd. Hij hecht waarde aan de dogmatiek, maar dan de dogmatiek van een 'open' systeem, in de geest van Scholten en Schoordijk, maar in duidelijke tegenstelling tot Esser, een opvatting waarbij het woord 'dogmatiek' wel ver verwijderd raakt van de associatie, die het

12. Petites Codes Dalloz, Code civil, na art. 1976.